Registro: 2018.0000967632

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 1052859-45.2015.8.26.0100, da Comarca de São Paulo, em que é apelante ROGÉRIO DA CRUZ NAVEGA, é apelada CAROLINE PULITI HERMIDA REIGADA.

ACORDAM, em 8ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Deram provimento em parte ao recurso. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores SILVÉRIO DA SILVA (Presidente) e SALLES ROSSI.

São Paulo, 5 de dezembro de 2018

MÔNICA DE CARVALHO

Relatora

Assinatura Eletrônica

38ª Vara Cível Central - Capital

Apelação n. 1052859-45.2015.8.26.0100

Apelante: ROGÉRIO DA CRUZ NAVEGA

Apelada: CAROLINE PULITI HERMIDA REIGADA

Juiz prolator: Carolina de Figueiredo Dorlhiac Nogueira

Voto n. 2751

DANO MORAL – Paciente que sofre atendimento insatisfatório em hospital e endereça reclamação à ouvidoria – Exercício de regular direito de reclamação, exceto pelo uso de expressões jocosas e ofensivas, que indicaram a intenção de ofender a médica – Responsabilidade civil pelo excesso – Alegação de que o réu sofre de doença grave, o que não lhe dá o direito de atingir indevidamente a imagem de uma profissional – Liberdade de expressão, vedado o anonimato – Artigo 5º. IV, da CF - Dano moral configurado – Redução do valor indenizatório para R$ 5.000,00 – Proporcionalidade da indenização em face da conduta do ofensor - Recurso provido em parte.

Vistos.

Trata-se de recurso de apelação interposto para impugnar a sentença de fls. 98/103, cujo relatório adoto, que julgou procedente em parte o pedido inicial, para condenar o réu a pagar à autora indenização por dano moral no valor de R$ 8.800,00.

Segundo o apelante-réu, a sentença merece ser reformada, em síntese, porque o réu imaginou que sua reclamação teria caráter reservado e sigiloso, que sofre de graves problemas médicos, que não se constituiu o dano moral e que o valor estimado para a indenização foi exagerado (fls. 106/119).

Recurso tempestivo, preparado e com apresentação de contrarrazões pela apelada (fls. 133/137).

Houve oposição ao julgamento virtual (fl. 149).

Esse é o relatório.

Passo ao voto.

O recurso merece ser provido em parte.

No caso concreto, a autora, que é médica, prestou atendimento ao autor, em 30.10.2014, no Hospital Alemão Oswaldo Cruz. Após a consulta, o autor encaminhou correspondência eletrônica ao hospital, tecendo comentários ofensivos à autora, tanto na esfera profissional como pessoal, que trouxeram dano à sua imagem no seu local de trabalho.

Alega o réu que a autora prestou um péssimo

atendimento: prescreveu medicação que não era vendida em farmácias, mencionou na receita apenas o nome comercial, o que o impediu de receber o remédio pela rede pública, e obrigou que o requerido voltasse ao hospital e ali esperasse longo tempo enquanto passava mal. Afirmou que apenas exerceu seu direito de reclamação, ao se dirigir à Ouvidoria do hospital.

No caso, o réu tem razão ao dizer que tinha direito de reclamar do atendimento. Mas não tinha direito de ter feito comentários jocosos sobre a profissional.

No correio eletrônico, o réu reclama que a médica deixou a sala de atendimento antes do paciente, que lhe receitou uma injeção de "Benzetacil", que não foi aplicada no hospital, que o réu, por recomendação da médica, dirigiu-se a uma farmácia e depois à UBS, mas que ali não se aplicou a injeção, o primeiro por não ter autorização para tanto, por se tratar de antibiótico, e o segundo porque não havia sido mencionado o nome científico do medicamento (*penicilina benzatina*). Estando ele com febre e mal-estar geral, mesmo assim, teve de voltar ao hospital, esperar pela própria médica por vinte minutos, enquanto ela conversava animadamente com colegas numa sala do fundo do corredor, e ela sequer veio atende-lo, limitando-se a determinar que a enfermeira entregasse a receita. Estando com um diagnóstico de febre, dor de cabeça, nos olhos, nas juntas e tontura, o réu somente recebeu a medicação três horas e meia depois do atendimento inicial (fls. 63/64).

O relato descrito está, de fato, na esfera do direito do réu de reclamar de um atendimento que não foi satisfatório.

Contudo, o réu usou expressões que extrapolam esse direito, trazendo nítido caráter ofensivo.

Na correspondência, o réu chama a médica de "suposta médica", "dita cuja", e faz variações do nome dela. Além disso, diante da demora em ser atendido, ele supõe que os médicos "*estavam relembrando os momentos de faculdade onde, ao invés de estudarem, ficavam se drogando e enchendo a cara de pinga nos bares do arredores da universidade, logo pela manhã"* e chama isso de *"patifaria".* Sugere ao final *"colocar estes médicos (jovens filhos de papai) para venderem pastel em barraca de feira, pois sou melhor atendido na feira do que aí no hospital* (...)"

Nas razões recursais, o réu afirma que possui um histórico de sofrimento de doença grave (câncer na tireóide com metástase) e, diante do descaso da médica, rememorou seu sofrimento.

Se tivesse sido um desabafo num momento de dor, talvez pudesse se considerar que o réu foi premido por seu desconforto físico, mas o e-mail foi encaminhado em 03.11.2014, às 12h19min, quatro dias depois do atendimento. O réu teve tempo de pensar sobre o caso, escolher as palavras e medir suas consequências. É inevitável concluir que ele tinha a intenção de ofender a médica.

Além disso, afirma que imaginou que sua correspondência seria tratada de forma sigilosa na Ouvidoria do hospital. Ora, a Constituição Federal, ao lado da liberdade de expressão, veda o anonimato

(artigo 5º., IV, da CF), justamente para que todos enfrentem as consequências de dizerem o que pensam.

Lendo o integral teor do documento de fls. 60/65, vemos que a correspondência do réu trouxe consequências desabonadoras no ambiente profissional da autora, causando-lhe prejuízos à imagem, mas também trazendo sofrimento próprio em relação a como a autora mesma se vê.

À vista disso, mostra-se oportuno destacar que: *"(...) o dano moral não mais se restringe à dor, tristeza e sofrimento, estendendo a sua tutela a todos os bens personalíssimos – os complexos de ordem ética –, razão pela qual podemos defini-lo, de forma abrangente, como sendo uma agressão a um bem ou atributo da personalidade. Em razão de sua natureza imaterial, o dano moral é insusceptível de avaliação pecuniária, podendo apenas ser compensado com a obrigação pecuniária imposta ao causador do dano, sendo esta mais uma satisfação do que uma indenização."* (CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de Responsabilidade Civil.* 12 Ed. São Paulo, Atlas, 2015, p.119).

Destarte, impende observar que "*(...) o dano moral está ínsito na própria ofensa e decorre da gravidade do ilícito em si, ou seja, o dano moral estaria configurado desde que demonstrado o fato ofensivo, por isso o dano moral existe in re ipsa"* (MELO, Nehemias de. *Dano moral – problemática: do cabimento à fixação do quantum.* 2ª Ed. São Paulo: Atlas, 2010, p. 297).

Portanto, considerando a situação em si, em que houve *exagero* no exercício de um direito reconhecido, e não ilícito de origem, entendo que o valor imposto é por demais gravoso. Não podemos deixar de imaginar que aquele que procura um hospital está em situação de vulnerabilidade, e merece ser tratado com a maior atenção. Tudo de modo a que ele não venha a sofrer novos percalços além da doença da qual já padece. O réu não agiu de forma ilícita ao reclamar do mau atendimento, o que serve inclusive para aprimorar os serviços prestados pelo hospital, mas extrapolou de seu direito ao usar expressões jocosas, e fazer ilações totalmente levianas a respeito do caráter da médica.

Assim, certa de que será mantido o fator de desestímulo, e que o valor poderá carrear contra o réu a reprimenda adequada a sua conduta, tenho que o valor de R$ 5.000,00 é suficiente para a indenização a ser imposta contra o réu, segundo o prudente arbítrio deste Colegiado.

Considerando que a sentença foi proferida já sob a atual legislação, mas também o acolhimento parcial do recurso, mantenho a sucumbência fixada em primeiro grau de jurisdição, proporcional ao valor da condenação, nos termos do artigo 85, § 2º., do CPC.

Posto isso, dou parcial provimento ao recurso para reduzir o valor da indenização para R$ 5.000,00, mantidos os demais termos da sentença proferida.

MÔNICA DE CARVALHO

Relatora